

ТРУДОВОЕ ПРАВО

«КВАЗИЗАЕМНЫЙ» ТРУД В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ О ТРУДЕ ГОСУДАРСТВ-ЧЛЕНОВ ЕАЭС

Чичина Елена Вацлавовна

канд. юрид. наук, доц.,
Белорусский государственный экономический университет,
Республика Беларусь, г. Минск
E-mail: law.science.4ever@gmail.com

Языков Никита Витальевич

студент
Белорусского государственного экономического университета,
Республика Беларусь, г. Минск
E-mail: solution4ever@yandex.by

"QUASI-HIRED" LABOR IN THE LABOR LEGISLATION OF THE EEU MEMBER STATES

Elena Chichina

PhD in Law, associate professor
at Belarusian State Economic University,
Belarus, Minsk

Nikita Yazykov

third-year student
at Belarusian State Economic University,
Belarus, Minsk

АННОТАЦИЯ

На основании анализа актов законодательства о труде государств-членов ЕАЭС были выделены определенные нестандартные формы занятости, которые могут являться своеобразными формами «квазизаемного» труда. Выделены специфические особенности и рассмотрены механизм функционирования «квазизаемного» труда в каждой из рассматриваемых стран.

ABSTRACT

Based on the analysis of acts of labor legislation of the EAEU member states, certain non-standard forms of employment were identified, which can be a kind of "quasi-hired" labor. The specific features are highlighted and the mechanism of functioning of "quasi-hired" labor in each of the countries under consideration is considered.

Ключевые слова: «квазизаемный» труд, заемный труд, частное агентство занятости, прикомандирование, временный перевод работника с его согласия к другому нанимателю.

Keywords: "quasi-hired" labor, agency labor, private employment agency, secondment, temporary transfer of an employee with his consent to another employer.

В условиях постоянного и динамического развития рынка труда наблюдается устойчивая тенденция по возникновению принципиально новых «нетипичных» форм занятости и их модификаций, в основе которой лежит актуальный баланс интересов современных нанимателей и работников. Что касается самого процесса формирования новых специфических подвидов трудовых отношений, основанных на «нетипичных» формах занятости, то он может осуществляться как в рамках устоявшихся правовых форм, так и их вариаций.

Так, в юридической литературе, к нестандартным формам занятости относят заемный труд и его разновидности. Заемный труд, как форма выполнения работы, по сравнению с традиционными формами занятости выявляется в характерных различиях либо несоответствиях признакам традиционных трудовых отношений между работником и нанимателем, а также специфической структурой общественных отношений, возникающих в ходе его осуществления. Основной спецификой общественных отношений, возникающих при заемном труде, является их

смешанная трехсторонняя природа. Согласно ст. 56.1 Трудового Кодекса Российской Федерации заемный труд следует понимать как труд, осуществляемый работником по распоряжению работодателя в интересах, под управлением и контролем физического лица или юридического лица, не являющихся работодателем данного работника [3]. Данное определение отражает классическое понимание заемного труда, сложившееся в общемировой практике и основанное на положениях Конвенции МОТ № 181 «О частных агентствах занятости» (1997 г.) [1]. Исходя из данного определения, специфика заемного труда заключается в том, что работники нанимаются в определенную коммерческую организацию для дальнейшего их предоставления в распоряжение третьей стороны. Это также значит, что устанавливаются следующие правоотношения: «трудящийся (работник) – частное агентство занятости (наниматель)», «частное агентство занятости – организация-пользователь» и «трудящийся – организация-пользователь». В рамках отношений между работником и третьей стороной (иной организацией-пользователем) в силу недостатка регламентации прав и обязанностей работника (из-за отсутствия факта заключения какого-либо вида договора между работником и организацией-пользователем), возникает вопрос о деликтоспособности третьей стороны при возникновении каких-либо проблемных ситуаций, что завсегда ставит работника в проигрышное положение [6].

Можно утверждать, что именно из-за присутствия такого рода недостатков, которые сильно ухудшают положение работника, возможность применения заемного труда ограничивается на уровне законодательства в ряде стран. Обозначенное неприятие заемного труда в классическом его понимании в полной мере наблюдается в странах на постсоветском пространстве. Однако из-за неизбежной необходимости адаптации трудового законодательства к происходящим экономическим изменениям, в некоторых странах были выработаны новые правовые формы, включающие некоторые элементы заемного труда, с одной стороны, и содержащие при этом гораздо более выраженные защитные меры в отношении работника – с другой стороны.

В рамках стран ЕАЭС к таким формам, полагаем, можно (как прямо, так и косвенно) отнести: прикомандирование работника к другому юридическому лицу (Республика Казахстан), договор о предоставлении труда работников (персонала) (Российская Федерация), временный перевод работника с его согласия к другому нанимателю (Республика Беларусь). Данные способы можно рассматривать в качестве категорий, относящихся к «квазизаемному» (близко к заемному) труду, и имеющих общие и отличительные черты по сравнению с заемным трудом в традиционном его толковании. Под «квазизаемным» трудом предлагается понимать временное изменение стандартных условий труда и трудового договора, при котором появляются отдельные элементы заемного труда (трехсторонний характер отношений и выполнение работы в интересах другого лица (не нанимателя)).

Прикомандирование работника к другому юридическому лицу в соответствии со ст. 40 Трудового кодекса (далее – ТК) Республики Казахстан определяется как выполнение работником (прикомандированным) работы по определенной специальности, квалификации или должности (трудовой функции), обусловленной трудовым договором, либо по другой должности, специальности, квалификации у другого юридического лица [5]. Такой способ выполнения работником трудовой функции можно рассматривать в нескольких значениях: как разновидность перевода, а также как форму «квазизаемного» труда. В рамках первого подхода из легального определения процедуры прикомандирования вытекает возможность работника выполнять работу по другой должности, специальности, квалификации у другого юридического лица, что является одной из неотъемлемых характеристик перевода работников. О наличии отдельных элементов перевода также свидетельствует и закрепление в п. 5 ст. 40 ТК Республики Казахстан необходимости наличия письменного согласия сторон трудового договора путем подписания дополнительного соглашения к трудовому договору с указанием места выполнения работы на период прикомандирования. А также тот факт, что по окончании срока прикомандирования работодатель обязуется предоставить работнику место работы (должность), которое (которую) работник занимал до прикомандирования. Применительно к вышеуказанному пункту, некоторые вопросы вызывает то, что письменное согласие оформляется в виде дополнительного соглашения, что уже само по себе ставит под сомнение принадлежности данной процедуры к категории переводов. Это объясняется также и тем, что содержание дополнительного соглашения носит дополняющий характер и непосредственно оказывает влияние на условия трудового договора. Также в качестве факта, говорящего о нецелесообразности рассмотрения прикомандирования как разновидности перевода выступает п. 3 ст. 40 ТК Республики Казахстан, где четко указано, что условия, порядок и срок прикомандирования работника определяются соглашением, которое подписывается между юридическими лицами и прикомандированным работником. Отсюда можно сделать несколько выводов. Во-первых, в качестве фактических сторон такого соглашения выступают несколько юридических лица и работник. Однако для того, чтобы избежать трехстороннего характера такого соглашения, можно сказать, что оно было фактически «разбито» на два уровня: работник-наниматель (дополнительное соглашение к трудовому договору), юридическое лицо (наниматель) – юридическое лицо для прикомандирования (письменное соглашение между юридическими лицами). Следовательно, проведя параллель с «традиционным» заемным трудом и процессом прикомандирования, последнее понятие можно рассматривать в качестве разновидности адаптации заемного труда применительно к субъектному составу возникающих общественных отношений. Во-вторых, согласно

вышеуказанному пункту установлено, что дополнительным соглашением определяется порядок прикомандирования. Это позволяет говорить о том, что круг согласованных условий дополнительного соглашения в сравнении с является более широким, так как перевод, в целом, может выступать в качестве одной из разновидностей порядка прикомандирования (согласно ранее выявленным признакам перевода). Однако полностью квалифицировать данную правовую форму как заемный труд в его традиционном понимании не представляется возможным. Это объясняется тем, что абзацем 2 и 3 п. 3 ст. 40 ТК Республики Казахстан предусмотрено, что в случае одновременного прикомандирования работников более десяти процентов от среднесписочной численности юридического лица, к которому прикомандировываются работники, необходимо согласование с представителями работников юридического лица, к которому прикомандировываются работники. Порядок такого согласования определяется соглашением сторон между юридическими лицами и представителями работников [5]. Также в качестве условия, призванного усилить правовую защищенность работников при выполнении работы прикомандированным работником, выступает п. 8 ст. 40 ТК Республики Казахстан, закрепляющая, что при несчастном случае, происшедшем с прикомандированным работником, организация расследования несчастного случая, возлагается на юридическое лицо, к которому работник был прикомандирован, с участием представителя работодателя [5]. Таким образом, можно сделать вывод, что прикомандирование как способ осуществления работником трудовой функции имеет некоторые элементы заемного труда, проявляющиеся в двухуровневом характере соглашения о прикомандировании, установлении со стороны национального законодательства условий позволяющих работнику самостоятельно принимать решение о возможности прикомандирования, а также некоторых мер ответственности при возникновении несчастного случая. Исходя из этого, можно говорить о превалировании положительных видоизмененных признаков «классического» заемного труда, что дает возможность рассматривать данную правовую форму в качестве принципиально новой разновидности «квазизаемного труда».

Что же касается Российской Федерации, возможность применения заемного труда в целом ограничена путем прямого запрета, содержащегося в российском трудовом законодательстве. Наиболее близким к заемному труду по природе общественных отношений представляется способ осуществления работником трудовой функции по договору о предоставлении персонала. В соответствии со ст. 341.2 ТК Российской Федерации особым признаком договора о предоставлении персонала является обязательное наличие в трудовом договоре между работником и частным агентством занятости условия о выполнении работником (по распоряжению работодателя трудовой функции (обусловленной трудовым договором) в интересах, под управлением и контролем физического лица или юридического лица,

не являющихся работодателями по этому трудовому договору [1]. В сравнении с вышеприведенным понятием заемного труда в российском трудовом законодательстве, договор о предоставлении персонала представляет собой дополнительную возможность (не сам труд) выполнять трудовую функцию, предоставляемую работнику при наличии соответствующего условия в его трудовом договоре. Следует отметить о наличии исчерпывающего субъектного состава договора о предоставлении персонала, куда (помимо частных агентств занятости) относятся:

- физические лица, не являющиеся индивидуальными предпринимателями, в целях личного обслуживания, оказания помощи по ведению домашнего хозяйства;
- индивидуальные предприниматели или юридические лица для временного исполнения обязанностей отсутствующих работников, за которыми в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовыми договорами сохраняется место работы;
- индивидуальные предприниматель или юридическое лицо для проведения работ, связанных с заведомо временным (до девяти месяцев) расширением производства или объема оказываемых услуг [3].

В отличие от прикомандирования договор о предоставлении персонала имеет законодательно установленный перечень сведений о принимающей стороне (организации-пользователе), что косвенно выступает одной из гарантий правовой защиты работника. Также в качестве ещё одного принципиального отличия можно выделить отсутствие необходимости предварительного письменного согласия работника как обязательного предваряющего элемента заключения дополнительного соглашения. В свою очередь, в процессе применения договора предоставления персонала наблюдается двухэтапный механизм для осуществления работы по такому договору: этап заключения трудового договора между работником и частным агентством занятости, содержащего соответствующее условие, а также этап заключения дополнительного соглашения между теми же субъектами при направлении работника для работы у принимающей стороны. Необходимо отметить, что в соответствии со ст. 341.2 ТК Российской Федерации при направлении работника для работы у принимающей стороны по договору о предоставлении труда работников (персонала) трудовые отношения между этим работником и частным агентством занятости не прекращаются, а трудовые отношения между этим работником и принимающей стороной не возникают [3]. В качестве средства защиты работника предусмотрено возложение на частное агентство занятости обязанности по осуществлению контроля за соответствием фактического использования принимающей стороной труда направленных работников трудовым функциям, определенным трудовыми договорами этих работников, а также за соблюдением принимающей стороной

норм трудового права. При этом принимающая сторона не вправе препятствовать частному агентству занятости в осуществлении указанного контроля [3]. Стоит также отметить, что условия оплаты труда по трудовому договору с работником, направляемым для работы у принимающей стороны по договору о предоставлении труда работников (персонала), должны быть не хуже, чем условия оплаты труда работников принимающей стороны, выполняющих такие же трудовые функции и имеющих такую же квалификацию (абз. 2 ст. 341.1 ТК Российской Федерации) [3]. Отсюда следует вывод, что, помимо закрепления дополнительных гарантий и способов защиты работника, закреплён принцип определенности трудовой функции, проявляющийся в качестве обязательного положения, предписанного трудовым договором. Таким образом, при условии наличия прямого запрета заемного труда, в российском законодательстве присутствует приемлемая форма «квазизаемного» труда, претерпевшая изменения в гораздо лучшую сторону для работников. В качестве специфических отличительных признаков можно выделить следующие: принцип верховенства трудового договора над договором о предоставлении персонала; сохранение принципа определенности трудовой функции работника при выполнении работы у принимающей стороны; обеспечение принципа равенства работников (независимо от вида трудового договора); поэтапный характер механизма осуществления работы по договору предоставления персонала; отсутствие необходимости предварительного письменного согласия работника как обязательного предваряющего элемента заключения дополнительного соглашения в силу наличия соответствующего условия в трудовом договоре.

В Республике Беларусь легального закрепления дефиниции заемного труда, а также прямого его запрета национальное законодательство не содержит. Косвенный запрет заемного труда зафиксирован в п. 1.2 Программы деятельности Федерации профсоюзов Беларуси на 2015–2020 годы. Согласно данной программе профсоюзы принимают активное участие в обеспечении защиты работников от нестандартных форм занятости (недопущения применения заемного труда и экономически необоснованного применения аутсорсинга) [2]. В силу специфики национального трудового законодательства и непрямого пути регулирования заемного труда, а также с учетом наличия косвенного его запрета, в качестве потенциальной разновидности «квазизаемного» труда, предусмотренного белорусским трудовым законодательством, полагаем, может выступать временный перевод работника с его согласия к другому нанимателю. Так, согласно ст. 32-1 ТК Республики Беларусь временный перевод производится на основании приказа (распоряжения) нанимателя о временном переводе с указанием причин и срока временного перевода, работы, на которую переводится работник, а также условий оплаты труда. С приказом (распоряжением) о временном переводе наниматель знакомит работника под роспись [4]. В контексте сравнения временного перевода работника с его согласия к другому

нанимателю с «традиционным» заемным трудом, в качестве определенного сходства можно выделить односторонний характер инициативы нанимателя в обоих случаях. В свою очередь, это позволяет говорить о частично схожей природе заемного труда и соответствующего перевода применительно к данному признаку. Следует отметить, что (в отличие от Российской Федерации и Республики Казахстан) никакого дополнительного соглашения между работником и нанимателем не заключается. Что касается механизма осуществления такого перевода, то можно говорить о его субъектном составе в виде нанимателя, работника и другого нанимателя. При этом законодательство Республики Беларусь не ограничивает круг лиц из числа нанимателей, которые могут осуществлять такой перевод. В сравнительном аспекте еще раз обратим внимание, что в Республике Казахстан в качестве третьей стороны по прикомандированию могут выступать только юридические лица, а в Российской Федерации перечень субъектов принимающей стороны и случаев, при которых возможно использование договора по предоставлению персонала, является исчерпывающим.

Необходимо отметить и наличие ограничения в виде максимально возможного срока такого перевода до шести месяцев, что также выступает в качестве одной из гарантий защиты правового положения работника. В свою очередь, другой наниматель (третья сторона) обязан обеспечить работнику условия труда, соответствующие требованиям по охране труда, соблюдать требования по охране труда, а при отсутствии в нормативных правовых актах, в том числе обязательных для соблюдения технических нормативных правовых актов, требований по охране труда принимать необходимые меры, обеспечивающие сохранение жизни, здоровья и работоспособности работника в процессе трудовой деятельности [4]. Также в рамках временного перевода с согласия работника обязанности по оплате труда, предоставлению трудового отпуска и иные, возлагаются на того нанимателя, с которым у работника заключен трудовой договор [4].

Таким образом, временный перевод работника с его согласия к другому нанимателю, полагаем, может быть рассмотрен в качестве формы «квази-заемного труда» в силу следующих признаков:

- частично схожей природы с «традиционным» заемным трудом (трехсторонний характер отношений и выполнение работы в интересах другого лица (не нанимателя));
- обеспечение интересов нанимателя (нанимателей) (даже при наличии необходимости письменного согласия работника);
- выработки и установления дополнительных гарантий защиты работников.

Исходя из всего вышеизложенного, можно сделать вывод, что на данных момент в рассмотренных государствах-членах ЕАЭС, успешно применяются адаптированные и усовершенствованные формы «квазизаемного» труда. С заемным их роднит главный признак – работник трудится в интересах

«другого» нанимателя. То есть, во всех случаях труд «заимствуется» на некоторое время.

В свою очередь, в качестве единого для всех рассмотренных государств отличительного признака по легальному опосредованию «преображенного» заемного труда выступает придание ему смешанной с переводом природы, т.е. путем объединения отдельных элементов перевода и классического заемного труда. Также повсеместно наблюдаются законодательно установленные специфические положения,

которые всячески улучшают условия труда работника. Постепенная легализация отдельных элементов заемного труда, придание им нового вида, учет сохранения правового статуса работников, внедрение гарантий в виде ответственности нанимателей, юридических лиц, частных агентств занятости определенно окажут положительный эффект на функционирование экономики и повышению качества занятости работников в целом.

Список литературы:

1. Конвенция N 181 Международной организации труда [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://vasilish.schools.by/pages/profsojuznye-dokumenty>. – Дата доступа: 18.04.2020 .
2. Программа деятельности Федерации профсоюзов Беларуси на 2015 – 2020 годы [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://vasilish.schools.by/pages/profsojuznye-dokumenty>. – Дата доступа: 29.03.2020.
3. Российская Федерация. Законы. Трудовой кодекс Российской Федерации [Текст] : от 30.12. 2001 г. № 197-ФЗ, ввод в действие с 01.02.2002 / Российская Федерация. Законы. — Волгоград ; М. : Изд-во ВолГУ : Либрис, 2002. — 225 с.
4. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 26 июля 1999 г., № 296-3 : принят Палатой представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2020.
5. Трудовой кодекс Республики Казахстан [Электронный ресурс] : 23 ноября 2015 г., № 414-V : с изм. и доп. от 01.01.2020 г. // ЮРИСТ– комплекс правовой информации (законодательство) Республики Казахстан | ПАРАГРАФ-WWW. – Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=38910832#pos=4;-137&sel_link=1005793541. – Дата доступа: 13.04.2020.
6. Языков Н.В. Общественные отношения при заемном труде // Актуальные проблемы юриспруденции: сб. ст. по матер. XXXIII междунар. науч.-практ. конф. № 4(32). – Новосибирск: СибАК, 2020.